En la ciudad de Puerto Madryn, a los días de marzo del año dos mil diecisiete, se reúne la Excma. de la Cámara de Apelaciones, con la asistencia del Sr. Juez de Cámara Dr. Heraldo E. Fiordelisi y la Sra. Jueza de Cámara María Inés de Villafañe para celebrar acuerdo y dictar sentencia definitiva en los autos caratulados: **"C., A. B. c/ M. ARGENTINA ART. S.A. y otra s/ Accidente"**

(Expte. N° 304 Año 2016) venidos del Juzgado Laboral 2 (Expte. N° 291/10), en apelación. Los Sres. Magistrados resolvieron plantear las siguientes cuestiones: **PRIMERA:** ¿Es justa la sentencia apelada?; **SEGUNDA:** ¿Son justos los honorarios regulados al Dr. D. G. L.?; **TERCERA:** ¿Qué pronunciamiento corresponde dictar? y expedirse en orden al sorteo practicado a fs.587.

A LA PRIMERACUESTION, el Sr. Juez de Cámara Dr. Heraldo Enrique Fiordelisi, dijo:

1 – Antecedentes

El Juzgado Laboral N° 2 de la Circunscripción local dictó sentencia definitiva a fs. 541/556 vta., la que ha sido apelada por la parte actora a fs. 560, siéndole concedido el recurso a fs. 564. Expresó agravios la recurrente a fs. 566/570 vta., siendo contestado por la aseguradora de riesgos del trabajo demandada a fs. 574/579 vta. el traslado conferido de los mismos.

La aseguradora de riesgos del trabajo demandada apeló la sentencia a fs. 562 y, asimismo, a fs. 563 por alta la regulación de los honorarios de los letrados, peritos y Cuerpo Médico Forense intervinientes. Dichos recursos fueron concedidos a fs. 564 y, posteriormente, desistidos a fs. 572.

A fs. 559, el letrado de la citada en garantía apeló por bajos los honorarios que le fueron regulados en la sentencia definitiva, siéndole concedido el

recurso a fs. 564.

2 – <u>Sentencia</u>

La sentencia recurrida declaró la inconstitucionalidad de los arts. 21, 22, 39 y 46 ap. 1 de la LRT e hizo lugar a la demanda condenando a M. Argentina ART S.A. a abonar a A. B. C., dentro del quinto día y mediante depósito judicial en autos, la suma de $ 39.107,54.- más intereses; rechazó asimismo la demanda contra la citada en garantía A. S.A.; impuso las costas a la demandada y reguló los honorarios de los profesionales intervinientes.

La declaración de inconstitucionalidad de los artículos de la LRT está basada en el ya uniforme criterio del Juzgado actuante y siguiendo la línea impuesta por la doctrina y la jurisprudencia nacional sobre el tema.

En lo que respecta a la indemnización, si bien declaró la inconstitucionalidad del art. 39 de la LRT, considera improcedente la condena de la aseguradora en los términos del art. 1074 del Código Civil. Sin perjuicio de ello, al haberse acreditado el carácter laboral de la dolencia, procede a condenar a la ART demandada de conformidad con los parámetros reglados en la Ley 24.557. Conforme ello, establece la prestación dineraria por incapacidad parcial, permanente y definitiva (art. 14.2 a – texto Decreto 1278/2000- de la Ley 24.557), realizando el cálculo conforme el porcentual de incapacidad otorgado a la peticionante (10,6 % de la t.o.) y un IBM de $ 3.429,12.- y obtuvo así el importe de **$ 39.107,54.**Con respecto a los Intereses, impuso la tasa activa del Banco del Chubut S.A. desde que el crédito fue debido hasta su total y efectiva cancelación (art. 768 Código Civil y Comercial de la Nación).

3 – <u>Agravios de las parte actora</u>

3.1) Agravia a la actora que no se haya aplicado el piso legal previsto en el decreto 1694/2009 y la normativa que sucesivamente la modificó. Considera que debió declararse la inconstitucionalidad de oficio del art. 16 del citado decreto en el que se establece la vigencia temporal del mismo en los siguientes términos: "…*Las disposiciones del presente decreto entrarán en vigencia a partir de su publicación en el Boletín Oficial y se aplicarán a las contingencias previstas en la Ley Nº 24.557 y sus modificaciones cuya primera manifestación invalidante se produzca a partir de esa fecha*….". Por lo tanto, concluye que determinada la inconstitucionalidad del art. 16 del Dto. 1694/2009, correspondía determinar la indemnización conforme la Resolución N° 387 E/2016.

Expresa que si bien el accidente se produjo con anterioridad a la publicación del Decreto 1694/2009 debe tenerse en cuenta que las

prestaciones derivadas del hecho dañoso, aún se encuentran pendientes de pago, y hasta la sentencia sin declaración favorable alguna.

Hace referencia al caso *"Espósito"* sentenciado por la CSJN -en la que se resuelve la improcedencia de la aplicación retroactiva de la ley en cuestión- destacando que el mismo es "desoído" por la Cámara Nacional de Apelaciones del Trabajo. Afirma conocer el criterio de este Cuerpo y, finalmente, destaca que el STJCh a la fecha de la expresión de agravios no había sentado criterio atento que, el precedente E., no se encontraba ni firme ni consentido.

Destaca que dicho brete normativo y procesal -posterior al inicio del presente juicio- debe ser tenido en cuenta al momento de establecer las

costas.

3.2) El segundo agravio está planteado con respecto a la tasa de interés. Expresa que los montos dispuestos deben devengar intereses legales a la tasa activa del Banco Nación a partir los 30 días corridos desde la fecha del accidente y hasta el momento del efectivo pago (Res. SRT N° 414/99).

4 – <u>Tratamiento de los agravios de la parte actora</u>.

4.1 – <u>Inconstitucionalidad del Art. 16 del Decreto 1694/09</u> Ha planteado su queja la parte demandada pues considera erróneo que la sentencia en crisis no haya declarado de oficio la inconstitucionalidad del Art. 16 del Decreto 1694/09 en cuanto establece la vigencia temporal de las disposiciones allí establecidas. Concluye que, declarada la inconstitucionalidad del art. 16 del Dto. 1694/2009, correspondía determinar la indemnización conforme la Resolución N° 387 E/2016.

En lo que hace a la circunstancia de la declaración de inconstitucionalidad de oficio, debo decir que ante la existencia de una causa judicial la CSJN no siempre ha exigido la expresa petición de parte para ejercer el control de constitucionalidad. En su primera época constitucional, dicho cuerpo confirmó una sentencia que declaró de oficio la inconstitucionalidad de una norma (in re "Vicente Casares e Hijos c/ Sívori y Schiaffino", 17/12/1872, Fallos: 11-257). Hasta el año 1940, la Corte Suprema no se expide sobre la exigencia del expreso pedido de parte para ejercer el mencionado control. En el caso "Ganadera Los Lagos c/ Nación Argentina", del 30/06/1941 (Fallos: 190-142 - La Ley 23-251), la Corte reclamó la exigencia del pedido de parte para ejercer el control de constitucionalidad, afirmando que no es posible declarar la inconstitucionalidad de las leyes, fundándose en que una posición contraria vulnera el principio de división de los poderes, la defensa en juicio y la presunción de legitimidad de las normas. Esta jurisprudencia

se mantuvo invariable -con disidencias notables- hasta la causa "Mill de Pereyra".

La jurisprudencia restrictiva del control de constitucionalidad de la CSJN cambió en la sentencia del día 27/09/2001 en la referida causa "Mill de Pereyra, R.A. y Otros c/ Pcia. de Corrientes" (La Ley 2001-F, 891), donde admite expresamente la posibilidad de declarar la inconstitucionalidad de oficio de las leyes por los jueces.

En este caso la Corte Suprema pone de resalto tres exigencias para declarar la inconstitucionalidad de las normas por los jueces: a) que la declaración de inconstitucionalidad es un acto de suma gravedad institucional, al que sólo debe recurrirse cuando una estricta necesidad lo requiera, en situaciones en las que la repugnancia con la cláusula constitucional sea manifiesta e indubitable y la incompatibilidad inconciliable (Fallos: 247-121 y sus citas, La Ley 100-47); b) que la declaración de inconstitucionalidad

debe ejercerse en un "caso" concreto, porque no se admiten las

declaraciones en abstracto y ella sólo procederá ante la estricta necesidad de remover un obstáculo para el progreso de una pretensión o, en su caso, defensa y c) que las decisiones que declaran la inconstitucionalidad de la ley, sólo producen efectos inter partes y no tienen efectos generales -erga omnes- (Consid. 10).

Surge claro de esta última decisión de la Corte, que la posibilidad de declarar la inconstitucionalidad de oficio de las leyes por los jueces, de ningún modo puede suponer un acto de ligereza por parte de éstos, en la cual los magistrados vengan a cumplir funciones legisferantes, dejando de lado normas que las reputen inválidas, cuando para ello deban sustituir los criterios de oportunidad, mérito o conveniencia de

quienes son sus órganos competentes, porque ello es inadmisible (Fallos: 302:457, La Ley 1980-C, 506; 303:1029; 308:224; entre otros). Los jueces no pueden sustituir las políticas de estado, aunque sí pueden declararlas inválidas cuando en forma irrazonable violen o alteren derechos fundamentales (art. 28 C.N.), acreditados que fueren en un caso concreto. Tampoco pueden declarar la inconstitucionalidad de una norma cuando ella sea conciliable -compatible- con la Constitución Nacional, según doctrina reiterada de la Corte Suprema (Fallos: 14:425; 112:63) quien señala que una objeción constitucional sólo resulta admisible cuando es palmaria y el texto discutido no sea legalmente susceptible de una interpretación concordante
con la Constitución (Fallos: 200:180; 242:73, La Ley 93-358, entre otros) (conf. GOMEZ, C.D., *"Control de constitucionalidad de oficio en la CSJN"*, La Ley 2003-A-230).

Lo que sí creo necesario resaltar es que no se permite a los jueces -conforme lo he dicho antes en este voto- una declaración de inconstitucionalidad en abstracto, o sea, sin una causa judicial, dado que así lo exige nuestra C.N. como forma de preservar la división de los poderes (arts. 1, 116), debiendo ser declarada en una causa concreta, lo que a su vez exige que la lesión constitucional sea "actual", esto significa que no debe tratarse de una controversia aun no planteada (prematura o falta de madurez), o bien ya concluida, lo que deriva en una declaración abstracta.

Es necesario destacar el texto de la norma, cuya inconstitucionalidad se requiere, esto es, el Art. 16 del Decreto 1694/2009; la misma dice: *"Las disposiciones del presente decreto entrarán en vigencia a partir de su publicación en el Boletín Oficial y se aplicarán a las contingencias previstas en la Ley N° 24.557 y*

sus modificaciones cuya primera manifestación invalidante se produzca a partir de esa fecha".

La cuestión está referida a la aplicación *retroactiva* de la ley, ya que ello es lo que sucede cuando, como en el caso, se intenta subsumir un hecho bajo una ley posterior e inexistente al momento de suceder el evento dañoso.

En oportunidad de expedirme en casos de similares aristas, expresé que el principio de irretroactividad de la ley impone la intangibilidad de las situaciones jurídicas individuales desarrolladas bajo la vigencia de una ley. Significa que las leyes solamente rigen para el futuro, y que sus disposiciones no pueden alterar las relaciones jurídicas producidas válidamente conforme a la legislación sustituida. Con tal alcance, la irretroactividad de la ley, es un presupuesto básico para la seguridad

jurídica (conf. BADENI, G., *"Tratado de Derecho Constitucional"*, T.II, pág. 752, Ed. La Ley).

Tanto el art. 3 del Cód. Civil de Vélez como el art. 7 del Cód. Civ. y Com. de la Nación se refieren a *"las relaciones y situaciones jurídicas existentes"* y de

la que aquí se trata no es existente, sino consolidada y consumida jurídicamente en el momento del infortunio, momento en el que se define la virtualidad obligacional en todo su esplendor. El hecho que perduren algunos créditos/deudas solo importa que hay pagos pendientes, no la relación crediticia en sí misma que se agotó incorporándose a los

patrimonios respectivos.

Por ello, la ley vigente al momento del daño es la que rige la vida obligacional y cualquier alteración de la regla jurídica bajo la cual se consolidó la obligación, importa una afectación del derecho de propiedad, sea del acreedor o del deudor. A lo que cabe agregar que la retroactividad debe ser expresamente establecida, lo que no sucede con la norma en

cuestión

La SCBA ya ha zanjado los debates relativos al ámbito de aplicación temporal de los *Decretos 1278/2000 y 1694/2009*. Es así que resolvió descartar que las modificaciones introducidas a la LRT por el Dec. 1278/2000 puedan regir respecto de aquellas contingencias cuya primera manifestación invalidante se hubiese producido con anterioridad a la fecha de entrada en vigencia del mentado reglamento. A la misma conclusión se arribó, dada la similitud de los contextos normativos, en ocasión de dirimir la vigencia temporal del *Decreto 1694/2009* (conf. SCBA, 24/05/2016, cit. y fallos allí cit.).

El 07/06/2016, se expidió la aplicación temporal de las leyes en materia de infortunios laborales la C.S.J.N. in re: *"Espósito, D.L. c/ Provincia ART S.A. s/ Accidente- Ley Especial"* (CNT 18036/2011/1RH1). Nuestro Máximo Tribunal reafirmó que el fallo judicial que impone el pago de una indemnización por un infortunio laboral solo declara la existencia del derecho que lo funda, que es anterior a ese pronunciamiento; por ello la compensación económica debe determinarse conforme a la ley vigente cuando ese derecho se concreta, lo que ocurre en el momento en que se integra el presupuesto fáctico previsto en la norma para obtener el resarcimiento, con independencia de la efectiva promoción del pleito que persigue el reconocimiento de esa situación y de sus efectos en el ámbito jurídico (Fallos: 314:481; 315:885); sostener lo contrario conllevaría la aplicación retroactiva de la ley nueva a situaciones jurídicas cuyas consecuencias se habían producido con anterioridad a ser sancionada (Fallos: 314:481; 321:45).

Si bien en el derecho argentino, no hay ninguna norma escrita, ni de rango constitucional ni de rango legal, que establezca la obligatoriedad de la jurisprudencia de la Corte Suprema para los tribunales inferiores, como sucede en los países del *common law* que rige el principio del *stare decisis*

vertical, no menos veraz resulta que el Máximo Tribunal ha construido el criterio que establece: *"…no obstante que (la Corte) sólo decide en los procesos concretos que le son sometidos, y que sus fallos no resultan obligatorios para casos análogos, los jueces inferiores tienen el deber de conformar sus decisiones a sus sentencias (Fallos: 25:365; 307:1094; 315:2386, entre otros)…"* (Dictamen del Procurador General en el caso *"Casa Casmma SRL s/ Concurso Preventivo s/ Incidente de Verificación Tardía [promovido por Municipalidad de La Matanza] [Recurso de Hecho]* del 07 de Diciembre de 2007).

Por último, he de destacar también que nuestro Máximo Tribunal Nacional ha señalado que: *"…La efectiva prescindencia de los fallos de la Corte Suprema, cuyo leal acatamiento es indispensable para la tranquilidad pública, la paz social y la estabilidad de las instituciones, importa un agravio al orden constitucional…"*, in re: *"P. I., S. c/ Provincia de Córdoba"*, 1948, Fallos: 212:160) (hasta aquí, conf. voto del Dr. Pfleger, in re: *"E., B. A. c/ L. C. ART SA s/ Accidente de Trabajo – Laboral"*, STJCH, 07/11/2016, Reg. N°

07/SER/2016).

Como corolario de lo hasta aquí expuesto y fundamentado, es importante destacar que la postura que desde hace ya varios años viene manteniendo esta Alzada sobre el tema materia de agravio, ha sido confirmada por el Superior Tribunal de Justicia Provincial in re: ***"E., B. A. c/ L. C. ART SA s/ Accidente de trabajo - Laboral"***, al decir: *"…La claridad*

del considerando transcripto despeja toda duda a la posición que se sigue, esto es: la inaplicabilidad de la ley bajo picota para los accidentes de trabajo que ocurrieron y las enfermedades profesionales que se manifestaron en tiempo anterior a su entrada en vigencia… En mérito hasta lo aquí expuesto, y considerando que en el caso de autos la fecha del infortunio laboral fuente del litigio sucedió el 10/8/2009, no resulta

de aplicación la Ley N° 26.773…, en lo que respecta a las prestaciones que le son debidas…" (del voto del Dr. Pfleger).

"…teniendo en cuenta que el accidente de trabajo ocurrió el 10 de agosto de 2009 –fecha en la que se encontraba vigente la ley 24.557 con las modificaciones introducidas por el decreto 1278/00—, debo concluir que las pautas indemnizatorias establecidas por la ley 26.773 no se pueden aplicar al presente caso. En definitiva, sin mayores reparos y análisis propiciaré la confirmación del decisorio apelado porque si bien el criterio sustentado por la Alzada se caracterizó por ser el minoritario en esta Provincia, es el que se identifica con el fallo de la Corte Federal que resulta de aplicación a esta Litis…" (del voto del Dr. Panizzi) (conf. STJCH, Sent. 07/11/2016, Reg. N° 07/SER/2016).

Por lo tanto, corresponde rechazar la queja en este punto y confirmar la sentencia en crisis en cuanto establece el cálculo indemnizatorio conforme el Art. 14, inc. 2° "a" (texto Decreto 1278/00).

4.2 – La tasa de interés

Conforme surge de la demanda, la parte actora peticionó *"…el cobro de la suma que resulte de las probanzas a producir en autos, con costas y los intereses…"*.

La procedencia de la aplicación de intereses no fue cuestionada en la contestación de la demanda.

He dicho ya que la a quo fijó la tasa de interés que utiliza el Banco del Chubut S.A. para sus operaciones generales vencidas, conforme la norma del art. 768 del CCyC. Por lo tanto -ante los términos de la queja en tratamiento- debe este Cuerpo determinar la tasa de interés que corresponde aplicar sobre el monto indemnizatorio fijado en la condena.

Juega en este caso el principio que nos dice que solamente en ausencia de interés legal el deudor debe los accesorios que determinen los jueces (conf. SCBA, 30/08/94, Juba, Ac. 53.588; ídem, 23/04/96, Juba, Ac. 53.734).

En el régimen especial de reparación de daños laborales, la aplicación de la tasa activa viene impuesta por la Superintendencia de Riesgos del Trabajo. En su art. 1 la Resolución N° 414/99 (texto según Resoluc. 278/01) dispone que el pago fuera de término de las compensaciones dinerarias adicionales de pago único estipuladas en el ap. 4° del art. 11 de la Ley 24.557, las prestaciones dinerarias de pago único en concepto de incapacidad laboral permanente parcial definitiva y el depósito tardío del capital de integración por incapacidad laboral permanente parcial, incapacidad laboral permanente total o por fallecimiento, devengarán un interés equivalente al de *la tasa activa mensual que percibe el Banco de la Nación Argentina para las operaciones de descuento de documentos*, determinado desde que cada suma fue exigible hasta haber sido debidamente notificada la puesta a disposición de tal suma al beneficiario o abonada la prestación, teniendo en cuenta la tasa vigente al momento del cálculo.

La jurisprudencia se ha expedido en las acciones sistémicas, imponiendo el pago de la tasa que surge de la reglamentación referida. Así se ha dicho que si bien la determinación de la tasa de interés aplicable es una facultad ejercida en el marco de discrecionalidad de los jueces, cuando los intereses están establecidos en leyes especiales, son éstas las que deben considerarse. Y por ello en el caso rige la tasa activa (art. 1, Resoluc. N° 414/99 SRT) (conf. SCBA, 06/04/2011, Juba, L. 108.796; Cám.Apel.Trab. y Min. 1ª.Nom. Sgo. del Estero, 29/11/07, LLNO, 2008-171; FORMARO, JJ., *"Riesgos del Trabajo"*, Ed. Hammurabi, 2013, págs.. 214/215).

En virtud de lo expuesto, es evidente que la tasa de interés fijada en la sentencia no es la que corresponde aplicar en el caso. Por lo tanto, cabe admitir el agravio en este punto, revocando la decisión en crisis y decidiendo que la tasa de interés a aplicar sobre el monto de la condena es la que determina la Resolución N° 414/99 de la SRT, conf. Resolución N° 287/01 SRT.

5 – <u>Conclusión</u>

En virtud de lo hasta aquí analizado, corresponde revocar la sentencia recurrida en cuanto fijó sobre el monto de condena la tasa de interés que utiliza el Banco del Chubut S.A. para sus operaciones generales vencidas. Por lo tanto, el importe total a abonar por la demandada al actor y por el que prospera la demanda asciende a la suma de $ 39.107,54.- (Treinta y Nueve mil ciento Siete con Cincuenta y Tres Centavos), con más los intereses que determina la Resolución N° 414/99 SRT conforme lo fundamentado supra y por el término fijado en la sentencia de primera instancia lo cual no ha sido materia de queja; confirmándose la sentencia en
lo demás que ha sido materia de agravio. Es mi voto.

6 – <u>Adecuación de costas y honorarios</u>

La revocación parcial de la sentencia dictada en la primera instancia conduce a la aplicación de lo dispuesto por el art. 282 del CPCC. Debo decir que el resultado final del recurso no altera el carácter de vencida en el proceso que ostenta la parte demandada (art. 69 CPCC) y de allí que no sea procedente realizar adecuación alguna tanto en la imposición de las costas como en la regulación de los honorarios practicada en la instancia

originaria, en virtud de ajustarse los mismos a las pautas aplicables de la Ley Arancelaria vigente.

La cuestión relativa a los honorarios del Dr. D. G. L. será tratada en la siguiente cuestión.

6 – Costas de la Alzada

En atención a la forma en que ha concluido el recurso concedido a la parte actora, corresponde imponer las costas de esta instancia a la recurrente en su calidad de vencida (art. 69 CPCC), regulándose los honorarios de letrado apoderado de la demandada, Dr. G. L. C., y su letrada patrocinante A. V. G. en conjunto en el 30% de los que le corresponda al Dr. C. por su labor en la instancia originaria y los de los letrados patrocinantes de la parte actora, en conjunto, Dres. V. A. F. y S. A. F., en el 25% de los que les correspondan por su labor en la primera instancia, sin perjuicio de lo normado por el art. 7 de la Ley Arancelaria y más el IVA de corresponder (arts. 5, 13, 38, 46 y concs. Ley XIII N° 4 y modificat.).

A LA PRIMERA CUESTION, el Sr. Juez de Cámara Dr. Heraldo Enrique Fiordelisi vota **PARCIALMENTE** por la **AFIRMATIVA.**

A LA PRIMERA CUESTIÓN, la Sra. Jueza de Cámara María Inés de Villafañe dijo:

1.

Dado que el magistrado preopinante ya reseñó en lo esencial los detalles del caso, la decisión impugnada y los motivos de agravio expuestos por los apelantes, me pronunciaré directamente sobre los aspectos traídos a

decisión de esta alzada.

Para fundar en los hechos y el derecho mi voto individual, cual lo exigen las mandas de los arts. 169 de la Const. Prov., 8 de la ley V N° 17 y 274 C.P.C.C. bastarán las consideraciones que se exponen.

2. <u>Tratamiento de los agravios de la parte actora</u>.

Luego de señalar que en la sentencia de grado se desestimó la vía extrasistémica y se condenó a la ART a abonar las prestaciones dinerarias, sostiene la recurrente que la jueza de grado debió declarar de oficio el art. 16 del Dec 1694/09 y admitir el reclamo conforme el piso mínimo previsto por el Decreto 1278/00 actualizado por Resolución 387 E/2016.

a) Llega firme a esta instancia que la Sra. C. sufrió sendos infortunios laborales los días 23 de mayo de 2007 y 23 de septiembre de 2008 mientras trabajaba para su empleadora A. S.A. como la existencia de contrato de aseguramiento entre la empleadora y M. ARGENTINA ART S.A. También ha ganado firmeza, las conclusiones de la señora Magistrada que, con apoyo en la prueba pericial médica, otorgaron al Sra. C. una incapacidad laboral parcial permanente del 10,6 % TO y que la ART no abonó resarcimiento alguno en los términos del art. 14 inc. 2 a) de la LRT. La queja se circunscribe al cálculo de la indemnización y a los intereses que sobre esa deuda se han determinado.

El art. 14 inc. 2 ap a) de la LRT -con la modificación que introdujo el Dec. Ley N° 1278/00- dice en lo pertinente que "*a) Cuando el porcentaje de incapacidad sea igual o inferior al 50 %, una indemnización de pago único, cuya cuantía será igual a 53 veces el valor mensual del ingreso base, multiplicado por el porcentaje de incapacidad y por un coeficiente que resultara de dividir el número 65 por la edad del damnificado a la fecha de la primera manifestación invalidante. Esta*

suma en ningún caso será superior a la cantidad que resulte de multiplicar PESOS CIENTO OCHENTA MIL ($ 180.000) por el porcentaje de incapacidad".

Esta norma, resultó una actualización del mismo régimen vigente, cuyas prestaciones dinerarias se reconocían insuficientes en los fundamentos del decreto. Allí se dijo, luego de señalar los beneficios que la adopción del sistema de prevención y reparación de los riesgos de trabajo, *"Que los distintos actores sociales involucrados en el funcionamiento del sistema se han manifestado a favor del incremento de las prestaciones dinerarias, incluyéndose entre ellas la percepción de una suma adicional de pago único e inmediato a favor del trabajador damnificado y sus derechohabientes*.(…) *Que cabe atender dicho reclamo en razón de que uno de los propósitos del sistema creado mediante la Ley Nº 24.557, ha sido el de evaluar, periódicamente, la posibilidad de mejorar, en cantidad y calidad, las prestaciones que recibe el trabajador damnificado y, en su caso, sus derechohabientes."*

De modo tal que las disposiciones del referido decreto, solo determinaron el mejoramiento de las prestaciones económicas ante el reconocimiento por parte del Estado, de la insuficiencia el sistema reparatorio, conforme las facultades previstas por el art. 11 inc. 3ero de la LRT.

Con posterioridad al Dec. 1278/00, se dictó el Dec. 1694/2009 que en sus considerandos dejó establecido que la modificación parcial generada por el primero, no fue suficiente para otorgar a ese cuerpo legal un estándar equitativo, jurídico, constitucional y operativamente sostenible, por lo cual y en aras de mejorar las prestaciones dinerarias, elimina los topes indemnizatorios para todos los casos y fijando un piso, por debajo de los cuales no se reconocerá válidamente el monto indemnizatorio.

Es de toda claridad que el decreto 1694/09 establece considerables mejoras en las prestaciones y conforme el art. 16 sus disposiciones entrarán en

vigencia a partir de su publicación en el Boletín Oficial (6/11/2009) y se aplicarán a las contingencias previstas en la Ley 24.557 y sus modificaciones cuya primera manifestación invalidante se produzca a partir de esa fecha.

En el caso, se encuentra fuera de debate que la primera manifestación invalidante de la actora se produjo con anterioridad a la entrada en vigencia del decreto 1649/09, por lo que vedado está aplicar los beneficios del citado decreto al caso de autos.

No está en discusión que los jueces pueden declarar la inconstitucionalidad de oficio y si la sentencia no declara de oficio la inconstitucionalidad del artículo 16 del decreto 1694/09, la decisión de grado no tiene en el agravio sostén alguno más que la disconformidad de la parte pues en definitiva se determinó el resarcimiento por la IPP conforme la norma vigente al tiempo de aquella, sin justificar mínimamente dónde radica la violación de normas constitucionales que justifiquen la declamada inconstitucionalidad de la norma de referencia.

No puedo soslayar que la señora jueza desestimó la vía extrasistémica promovida por la actora en los términos del 1074 CC y que reconoció las prestaciones sistémicas con los parámetros de la LRT valiéndose del principio *iura novit curia* y en el convencimiento que estaba demostrado el carácter laboral de la dolencia de la actora en relación con el accidente denunciado.

Desde aquellos pronunciamientos que procuraban la aplicación retroactiva de la ley he venido citando a la CSJN, que siguiendo el dictamen de la Procuradora, no admitió la aplicación de las mejoras en las prestaciones dinerarias establecidas en la misma LRT frente a la insuficiencia de aquellas prestaciones determinadas en la ley originaria. Allí se dijo: *"El fallo judicial que impone el pago de una indemnización por un infortunio laboral, sólo declara la*

existencia del derecho que lo funda, que, es anterior a ese pronunciamiento; por ello la compensación económica debe determinarse conforme a la ley vigente cuando ese derecho se concreta, lo que ocurre en el momento en que se integra el presupuesto fáctico previsto en la norma para obtener el resarcimiento, con independencia de la efectiva promoción del pleito, que persigue el reconocimiento de esa situación y de sus efectos en el ámbito jurídico; sostener lo contrario, conllevaría la aplicación retroactiva de la ley nueva a situaciones jurídicas cuyas consecuencias se habían producido con anterioridad a ser sancionada. (Del dictamen de la Procuradora Fiscal al que remite la CSJN en autos "Lucca de Hoz, Mirta Liliana vs. Taddei, Eduardo y otro s. Accidente " Corte Suprema de Justicia de la Nación; 17-08-2010; Rubinzal on line; RC J 13493/10).

Esta Cámara ha sido congruente con aquellas decisiones y más próximo en el tiempo, desde el precedente "Cabero" lo hemos sostenido respecto de la aplicación en el tiempo de la ley 26.773.

Y en definitiva ese es el objetivo del agravio. La Res. 387 E/2016 señala en sus fundamentos que *"la Ley N° 26.773 estableció el régimen de ordenamiento de la reparación de los daños derivados de los accidentes de trabajo y enfermedades profesionales, el que se encuentra integrado por las disposiciones de ese cuerpo normativo, por la Ley de Riesgos de Trabajo N° 24.557 y sus modificatorias, por el Decreto N° 1.694/09, sus normas complementarias y reglamentarias, y por las que en el futuro las modifiquen."*

Esto implica que para poder aplicar los montos que allí se actualizan, debe tratarse de infortunios o enfermedades cuya primera manifestación invalidante sea posterior a la sanción de la ley 26.773.

El criterio de irretroactividad que viene sosteniendo invariablemente esta Cámara fue el que admitió la CSJN en el precedente "Espósito". Allí se dijo

"En síntesis, la ley 26. 773 dispuso el reajuste mediante el índice RIPTE de los "importes" a los que aludían los arts. 1°, 3° y 4° del decreto 1694/09 exclusivamente con el fin de que esas prestaciones de suma fija y pisos mínimos reajustados se aplicaran a las contingencias futuras; más precisamente, a los accidentes que ocurrieran y a las enfermedades que se manifestaran con

posterioridad a la publicación del nuevo régimen legal. El texto del art. 17.5, al establecer que "las disposiciones atinentes a las prestaciones en dinero" entrarían en vigencia a partir de la publicación de la ley en el Boletín Oficial, no dejó margen alguno para otra interpretación."

El día el 7/ 11 /2016 el STJCH se expidió sobre la cuestión, fijando doctrina legal sobre el punto y en los términos del art. 291 inc. a) del CPCC, siguiendo los argumentos de "Espósito", confirmó la sentencia dictada por este tribunal y en los autos "E., B. A. c/ L. C. ART SA s/ Accidente de trabajo - Laboral" (Expte. N° 23441-E-2014) estableció: *"Es pues, entonces, que el tópico (contradicción) que se denuncia es la aplicación de la Ley N° 26773 a las relaciones jurídicas no agotadas provenientes de infortunios laborales acaecidas con anterioridad a su entrada en vigencia.(…) La claridad del considerando transcripto despeja toda duda a la posición que se sigue, esto es: la inaplicabilidad de la ley bajo picota para los accidentes de trabajo que ocurrieron y las enfermedades profesionales que se manifestaron en tiempo anterior a su entrada en vigencia. 12. En mérito hasta lo aquí expuesto, y considerando que en el caso de autos la fecha del infortunio laboral fuente del litigio sucedió el 10/8/2009, no resulta de aplicación la Ley N° 26.773 (BO del 26/12/2012), en lo que respecta a las prestaciones que le son debidas. 13. De modo pues que, aun cuando en lo personal puede ofrecer reparos, la decisión de la Cámara recurrida se identifica con el fallo de la Corte Federal arriba expuesto y merece ser confirmada. Considero dispendioso poner esas objeciones en este trabajo; es más, el hacerlo, quizás por mera vanidad intelectual, sería un defecto*

inaceptable.(del voto del Dr. Pfleger) (…)"Conforme a ello, y teniendo en cuenta que el accidente de trabajo ocurrió el 10 de agosto de 2009 -fecha en la que se encontraba vigente la ley 24.557 con las modificaciones introducidas por el decreto 1278/00-, debo concluir que las pautas indemnizatorias establecidas por la ley 26.773 no se pueden aplicar al presente caso. En definitiva, sin mayores reparos y análisis propiciaré la conformación del decisorio apelado porque si bien el criterio sustentado por la Alzada se caracterizó por ser el

minoritario en esta Provincia, es el que se identifica con el fallo de la Corte Federal que resulta de aplicación a esta Litis. (del voto del Dr. Panizzi). (STJCH Sent. Registrada bajo el N° 07/SRE/2016).

Luego de todo lo expuesto, los argumentos recursivos de la parte actora, deben desestimarse en el punto, confirmando la sentencia de grado que fijó las prestaciones dinerarias con base en el art. 145 inc. 2 a) según las pautas del Dec.1278 vigente al tiempo de los infortunios denunciados.

Por lo expuesto, propondré al Acuerdo la confirmación del fallo, en tanto determina la suma de prestaciones dinerarias en la suma de $ 39.107,54 de conformidad al texto del art. 14 inc.2 a) de la LRT vigente al tiempo del infortunio (Decreto 1280/00) con más los intereses que trataré infra, por haber sido materia de agravio.

b) En el segundo aspecto de la queja cuestiona la recurrente la tasa de interés que se determina en la sentencia.

La parte actora al tiempo de formular la demanda dejo peticionado "los intereses" y no hay cuestión controvertida respecto al punto.

Lo que no se comparte es que la magistrada de grado al aplicar la tasa de interés en los términos del art. 768 del CCyC dispuso aplicar los intereses

conforme la tasa que utiliza el Banco del Chubut S.A. para sus operaciones generales vencidas.

En tal sentido, en lo que hace a la tasa de interés corresponde señalar que en materia de riesgos del trabajo existía normativa expresa en caso de retardo en el cumplimiento de las prestaciones de pago único.

En efecto, la Resolución N° 414/99 de la Superintendencia de Riesgos del Trabajo (texto según Resolución (SRT) N° 287/01)establece que el pago fuera de término de las compensaciones dinerarias de pago único estipuladas en el apartado 4, del artículo 11, de la ley 24557, las prestaciones dinerarias de pago único en concepto de incapacidad laboral permanente parcial o total, y por fallecimiento, devengarán un interés equivalente al de la tasa activa mensual que percibe el Banco de la Nación Argentina para las operaciones de descuento de documentos desde que cada suma fue exigible, teniendo en cuenta la tasa vigente al momento del

cálculo.

Si bien la determinación de la tasa de interés aplicable es una facultad ejercida en el marco de discrecionalidad de los jueces, cuando los intereses están establecidos en leyes especiales (art. 768 inc. b) del CCyC) debió sujetarse a ello.

Por lo que corresponde admitir el agravio en el punto y aplicar en la presente causa la tasa activa mensual prevista por la Resolución N° 414/99 de la Superintendencia de Riesgos del Trabajo (texto según Resolución (SRT) N° 287/01), desde el momento en que indica la magistrada de grado, el cual- dejando a salvo mi criterio en orden al dies a quo determinado-, llega firme a esta instancia.

3. <u>Las costas:</u>

a) En los términos del art. 282 del CPCC, la revocación de la sentencia no altera la condición de vencida de la ART demandada, por lo que no existe mérito para readecuar las costas y honorarios de la primera instancia excepto los del Ab. D. G. L. que han sido apelados y tratados en la cuestión que sigue.

b) En cuanto a las costas en esta Alzada, tampoco encuentro mérito para apartarme de la calidad de vencida de la recurrente. (art. 69 del CPCC).

Más allá de los criterios divergentes de la Cámara Nacional del Trabajo, el criterio respecto de la irretroactividad de las normas en materia de riesgos de trabajo de esta Cámara se ha mantenido constante, a ello se sumó el precedente de la CSJN "Espósito", luego acatado por el STJCh con anterioridad a la fecha en que se expresaron los agravios. Por lo que, al menos en esta Provincia, no existía divergencia que pudiera sostener una eximición de costas para la cuestión sustancial que se debatió en esta instancia. Por su lado la decisión de la tasa de interés dispuesta de oficio por la magistrada de grado, no fue sostenida por la contraria, por lo que soy del criterio que la actora deberá soportar las costas en esta Alzada. En cuanto a los honorarios, los que propone el Dr. Fiordelisi se ajustan a las pautas arancelarias conforme el mérito y resultado obtenido, sin perjuicio de los mínimos legales y con más el IVA si correspondiera (arts. 5, 7 y 13 de la ley arancelaria).

Voto a la primera cuestión, **PARCIALMENTE por la AFIRMATIVA**.

A LA SEGUNDA CUESTION, el Sr. Juez de Cámara Dr. Heraldo Enrique Fiordelisi, dijo:

El Dr. D. G. L., por derecho propio, apela por bajos los honorarios que se le regularan en la primera instancia.

Teniendo en cuenta la naturaleza del proceso, su complejidad, el resultado obtenido y la calidad y eficacia del trabajo cumplimentado por el recurrente, considero que deben ser confirmados en razón de ajustarse a las pautas que fija la Ley Arancelaria. Es mi voto.

A LA SEGUNDA CUESTION, el Sr. Juez de Cámara Dr. Heraldo Enrique Fiordelisi vota por la **AFIRMATIVA.**

A LA SEGUNDA CUESTION, la Sra. Jueza de Cámara María Inés de Villafañe dijo:

Apela a fs.559 el Ab. D. G. L., por derecho propio, los honorarios que se le regularan en la primera instancia, por bajos.

Dejo a salvo que evidentemente referirse a la sentencia interlocutoria N° 0056/16, obedece a un error de pluma, que puede soslayarse.

La ley arancelaria prevé un conjunto de pautas que pueden ser evaluadas por los jueces con un razonable margen de discrecionalidad, entre las que se encuentran la naturaleza y complejidad del asunto, el mérito de la causa, la calidad, eficacia y extensión del trabajo. Por ello, considerando las mismas y reexaminada la actividad profesional cumplida por el letrado el porcentajes establecidos a su favor en la sentencia de grado deben confirmarse.

Voto por la **AFIRMATIVA**.

A LA TERCERA CUESTION, el Sr. Juez de Cámara Dr. Heraldo Enrique Fiordelisi, dijo:

De compartir mi colega de Cámara los fundamentos precedentemente expuestos, el pronunciamiento que corresponde dictar sería el siguiente:

Primero: REVOCAR la sentencia recurrida en cuanto ha aplicado la tasa de interés que utiliza el Banco del Chubut S.A. para sus operaciones generales vencidas.

Segundo: DISPONER que la tasa de interés a aplicar sobre el monto de condena es la que fija la Resolución N° 414/99 SRT por el período determinado en la sentencia de primera instancia.

Tercero: CONFIRMAR la sentencia recurrida en todo lo demás que fuera materia de agravio.

Cuarto: NO ADECUAR la imposición de costas y regulación de honorarios practicada en la primera instancia.

Quinto: IMPONER LAS COSTAS DE LA ALZADA a la parte actora (art. 69 CPCC), regulándose los honorarios de letrado apoderado de la demandada, Dr. G. L. C. y su letrada patrocinante Dra. A. V. G., en conjunto en el el 30% de los que le corresponda al Dr. C. por su labor en la instancia originaria y los de los letrados patrocinantes de la parte actora, en conjunto, Dres. V. A. F. y S. A. F., en el 25% de los que les correspondan por su labor en la primera instancia, sin perjuicio de lo normado por el art. 7 de la Ley Arancelaria y más el IVA de corresponder (arts. 5, 13, 38, 46 y concs. Ley XIII N° 4 y modificat.).

Sexto: CONFIRMAR los honorarios regulados en la primera instancia al Dr. D. G. L..

Séptimo: REGISTRESE, NOTIFIQUESE y oportunamente, **DEVUELVASE.**

A LA TERCERA CUESTION, la Sra. Jueza de Cámara María Inés de

Villafañe dijo:

Conforme el sentido de mi voto, el pronunciamiento que corresponde dictar es el que propone el Dr. Heraldo E. Fiordelisi.

Así lo voto.

Con lo que se dio por terminado el acuerdo, dejándose constancia que la presente se dicta por dos vocales por haberse formado la mayoría (arts. 7 y 8 de la Ley V N° 17), pasándose a dictar sentencia.

Puerto Madryn, de marzo de 2017.

En virtud de lo resuelto en el Acuerdo cuya copia antecede la Cámara de Apelaciones de la ciudad de Puerto Madryn pronuncia la siguiente:

S E N T E N C I A

Primero: REVOCAR la sentencia recurrida en cuanto ha aplicado la tasa de interés que utiliza el Banco del Chubut S.A. para sus operaciones generales vencidas.

Segundo: DISPONER que la tasa de interés a aplicar sobre el monto de condena es la que fija la Resolución N° 414/99 SRT por el período determinado en la sentencia de primera instancia.

Tercero: CONFIRMAR la sentencia recurrida en todo lo demás que fuera materia de agravio.

Cuarto: NO ADECUAR la imposición de costas y regulación de honorarios practicada en la primera instancia.

Quinto: IMPONER LAS COSTAS DE LA ALZADA a la parte actora (art. 69 CPCC), regulándose los honorarios de letrado apoderado de la demandada, Dr. G. L. C. y su letrada patrocinante Dra. A. V. G., en conjunto

en el el 30% de los que le corresponda al Dr. C. por su labor en la instancia originaria y los de los letrados patrocinantes de la parte actora, en conjunto, Dres. V. A. F. y S. A. F., en el 25% de los que les correspondan por su labor en la primera instancia, sin perjuicio de lo normado por el art. 7 de la Ley Arancelaria y más el IVA de corresponder (arts. 5, 13, 38, 46 y concs. Ley XIII N° 4 y modificat.).

Sexto: CONFIRMAR los honorarios regulados en la primera instancia al Dr. D. G. L..

Séptimo: REGISTRESE, NOTIFIQUESE y oportunamente, **DEVUELVASE.**

REGISTRADA BAJO EL N° /17 SDL. CONSTE.